



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

המערער

מרדכי ברזילי

-

המשיב

המוסד לביטוח לאומי

בפני: הנשיא יגאל פליטמן, השופטת לאה גליקסמן, השופטת סיגל דוידוב מוטולה
נציג ציבור (עובדים) מר ראובן רבינוביץ, נציג ציבור (מעבידים) מר אורן שחור

בשם המערער - עו"ד יעקב לחיאני ועו"ד הילה שוורץ

בשם המשיב - עו"ד ורד ברקובי

פסק דין

הנשיא יגאל פליטמן

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי בבאר שבע (השופט אילן סופר; ב"ל 11-05-57195), מיום 19.9.12, בו נדחתה תביעת המערער להכרה בליקוי השמיעה ובטנטון מהם הוא סובל כפגיעה בעבודה, מכוח סעיף 84 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב] התשנ"ה - 1995 (להלן - חוק הביטוח הלאומי או החוק).

ההליך בבית הדין האזורי

2. הצדדים הסכימו על המסגרת העובדתית הבאה: המערער, יליד 1940, עבד משנת 1954 כמסגר. משנת 1968 עבד המערער כמסגר עצמאי, וכיום הוא שכיר בחברה בבעלותו. המערער נחשף בעבודתו לרעש מזיק של מכוונות, מסורים, מחרטות, אבני השחזה ועוד.

3. ביום 6.10.11, במעמד הדיון בבית הדין האזורי, הגיעו הצדדים להסכמה כי ימונה מומחה לעניין ליקוי השמיעה והקשר הסיבתי ולא לעניין הטנטון. ביום 3.11.11



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

מונה ד"ר אליעזר ברקו כמומחה יועץ רפואי מטעם בית הדין האזורי (להלן - המומחה). המומחה התבקש לענות על השאלות הבאות:

"א. האם התובע סובל מליקוי שמיעה?
 ב. האם יש ירידה של 20 דציבל בכל אחת מהאוזניים?
 ג. האם ליקוי השמיעה ממנו סובל התובע, ככל שהוא סובל, נובע מחשיפה לרעש?"

4. בחוות דעת המומחה, מיום 10.11.11, השיב המומחה כזאת:

"מדובר בגבר בן 71, שבמסגרת עבודתו כמסגר החל משנת 1954 נחשף למפלסי רעש מזיקים, כנראה שלא היה במעקב שמיעתי כנדרש מפועלים החשופים לרעש. רק בשנת 1999, משהחל להתלונן על ליקוי שמיעה וטינטון, החל להיות במעקב שמיעתי.

שלושת בדיקות השמיעה הראשונות שבוצעו בשנים 1999, 2002, ו- 2003 במרכז הרפואי ברזילי, מראות תמונה שמיעתית דומה, היינו ליקוי שמיעה עצבי דומה ב- 2 האוזניים עם ירידה חדה בשמיעה בתדירויות הגבוהות. ערכי הדיסקרמינציה בבדיקות אלה שמורות ודומות ב- 2 האוזניים. התמונה השמיעתית בבדיקות אלה מתאימה לפגיעה בשמיעה שמחשיפה לרעש.

בבדיקות השמיעה שבוצעו בשנים הבאות התמונה השמיעתית משתנה, בעיקר באוזן שמאל, אך הקונפיגורציה השמיעתית הכללית נשמרת. מתפתח ליקוי שמיעה עצבי ולעיתים עם מרכיב הולכתי אסימטרי, LT>RT וישנה גם ירידה בדיסקרמינציה באוזן שמאל. התפתחות שמיעתית זו, בהשוואה לזו שהייתה בתחילה מדברת בעד אפשרות שבאוזן שמאל, על ליקוי שמיעה שנוצר כתוצאה מחשיפה לרעש, נוסף ליקוי שמיעה ממקור תחלואתי שדורש המשך בירור (MRI אוזניים), ללא קשר לנושא המשפטי שלפנינו. אסימטריה שמיעתית, כמו זו שלפנינו, היא כשלעצמה אינה שוללת ליקוי שמיעה שמחשיפה לרעש. עובדתית, השמיעה מימין נשארה כמעט זהה לזו שהייתה בשנים קודמות ורק משמאל השתנתה, עקב כך שעל הליקוי השמיעתי שמחשיפה לרעש נוסף גם קומפוננט תחלואי.

לכן תשובותיי לשאלות הן:



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

- א. התובע סובל מליקוי שמיעה ב - 2 האוזניים, בתחילה היה דומה ב - 2 האוזניים, כעת הליקוי השמיעתי בולט יותר באוזן שמאל (LT>RT).
- ב. ישנה ירידה של 20 דציבל ויותר בכל אחת מהאוזניים.
- ג. עיקר ליקוי השמיעה, ממנו סובל התובע ב - 2 האוזניים, נגרם מחשיפתו לרעש. משמאל נוסף לליקוי השמיעה שמחשיפה לרעש גם מרכיב תחלואי"
5. ביום 6.3.12 הועברה למומחה שאלת ההבהרה הבאה:
 "האם בבדיקת השמיעה מיום 30.7.08 כבר תועד אצל התובע ליקוי שמיעה בשיעור של 20 דציבל בממוצע בתדירויות הדיבור?
 המומחה מתבקש לפרט את שיעור ההפחתה בתדירויות הדיבור לגבי כל אחת מהאוזניים"
6. המומחה השיב על שאלות ההבהרה ביום 1.4.12:
 "התבקשתי לענות על השאלה אם בבדיקת השמיעה מיום 30.7.08 כבר תועד אצל התובע ליקוי שמיעה ממוצע בשיעור של 20 דציבל, בתדירויות הדיבור, בכל אחת מהאוזניים.
 בחישוב ממוצע בתדירויות הדיבור 500, 1000 ו - 2000 מחשבים את סף השמיעה עפ"י מוליכות עצם, שהוא הערך הקובע, כיוון שמייצג את הפגיעה בשמיעה שמחשיפה לרעש. הרי החישוב:
 1. אוזן ימין : 10, 20, 50, ממוצע 27 דציבל.
 2. אוזן שמאל: 20, 25, 55. ממוצע 33 דציבל.
 לכן תשובתי, כמו בחוות דעתי הרפואית מה - 10.11.11, שבבדיקת השמיעה מיום 30.7.08 תועד אצל התובע ליקוי שמיעה של 20 דציבל ויותר בממוצע בתדירויות הדיבור"
7. בהחלטה מיום 6.8.12 קבע בית הדין קמא כזאת:



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

"בבואנו לכתוב את פסק הדין, סבורים אנו כי קשר סיבתי יכול להיגרם גם על דרך של החמרה. בנסיבות אלה ולמען הסר ספק, מצאנו לנכון להפנות למומחה את שאלת ההבהרה הבאה:

'האם נכון לומר, כי מבדיקות השמיעה שנערכו לתובע בחודשים יולי - אוגוסט 2009 עולה כי חלה החמרה כלשהי במצב השמיעתי של התובע, ביחס לבדיקה שנערכה לו ביום 30.7.08, אשר ניתן לזקוף אותה לחשיפת התובע לרעש במקום עבודתו?"

8. בתשובת המומחה מיום 13.8.12, קבע המומחה כי:

1. "כפי שציינתי בחוות דעתי הרפואית, בין בדיקת השמיעה שבוצעה ב - 30.7.08 לאלה שבוצעו במהלך שנת 2009 (שתי בדיקות שמיעה) חלה החמרה בשמיעה המתבטאת בעיקר באוזן שמאל, וזה נמשך גם בבדיקות השמיעה שבוצעו גם בשנים 2010 ו - 2011.

2. כלומר, מדובר בליקוי שמיעה שהיה בתחילתו דומה ב- 2 האוזניים ואח"כ מתפתח ליקוי שמיעה עצבי אסימטרי בגלל התדרדרות השמיעה באוזן שמאל.

3. כפי שציינתי, ליקויי שמיעה שמחשיפה לרעש מתפתחים בדר"כ באופן סימטרי, ואילו במקרה שלפנינו ההתפתחות של ליקוי שמיעה אסימטרי, באופן בולט, מצביע על כך שבאוזן שמאל, שנפגעה בשמיעתה עקב חשיפה לרעש (כמו בימין), נוסף ליקוי שמיעה ממקור תחלואי וזה יוצר את ההבדל ב - 2 האוזניים.

4. לכן תשובתי היא שעיקר החמרה במצבו השמיעתי של התובע, המתבטא בעיקר באוזן שמאל, נגרם על רקע תחלואי ולא ניתן לזקוף אותה לחשיפתו לרעש בעבודה"

9. לאחר קבלת סיכומי הצדדים, נתן בית הדין האזורי את פסק דינו. בית הדין האזורי קבע כי המערער לא עמד בתנאי השלישי הקבוע בסעיף 84א(א) לחוק, משאין מחלוקת כי תביעת המערער הוגשה לאחר יותר מ- 12 חודשים מהיום בו תועד הליקוי לראשונה. בית הדין קמא בדק את האפשרות של הכרה בפגיעה על

- 4 - מתוך 16



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

דרך של החמרה מתוך כוונה לצמצם את התקופה ולהביא אותה בגדר 12 החודשים הקבועים בחוק, אולם הפנה לקביעת המומחה לפיה ההחמרה שחלה אצל המערער, בעיקר באוזן שמאל, היא תוצאה של רקע תחלואתי, ודחה אפשרות זו.

10. בית הדין קמא ציין כי שלושת התנאים בסעיף 84א הינם תנאים מצטברים. באשר לטענת ההפליה לה טוען המערער, לפיה דינם של נפגעי רעש שונה משאר נפגעי תאונות עבודה, נפסק בעניין זה כי התנאים המקדמיים שנקבעו בסעיף 84א לחוק הינם סבירים, מידתיים ואינם פוגעים בשוויון. בית הדין הוסיף כי התוצאה מביאה עימה תחושת חוסר נוחות מסוימת, שכן אין מחלוקת כי למערער נזק בשמיעה, הנובע מרעש מזיק בעבודתו. עם זאת, מלאכת התיקון בעניין זה הינה למחוקק. בית הדין דחה טענת המערער לפיה יש להחיל בעניינו את סעיף 83 סיפא לחוק, שעניינו חזקת הסיבתיות. נוכח קיומו של סעיף ספציפי לעניין פגיעה בשמיעה.

מכאן הערעור שלפנינו.

הערעור

11. **המערער טען כי תיקון סעיף 84 לחוק הביטוח הלאומי** נעשה בדרך עקיפה ללא יידוע הכנסת, ללא דיון מעמיק בתנאיו, באמצעות חוק ההסדרים. לסברת המערער סעיף 84א(א)(3) אינו שוויוני, אינו מידתי, גורם לחסימה של קבלת הקצבאות באופן שרירותי, ואינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה ומשכך יש לפוסלו. הזכות לגמלה הינה זכות קניינית, לכן סעיף זה פוגע בזכות קניינית. המערער הלין על קיומו של סעיף התיישנות שכזה בביטוח סוציאלי מטעם המדינה. המערער גרס כי ככל שסעיף 84א(א)(3) עוסק בשיהוי הרי שעל המוסד לביטוח לאומי לשכנע כי עקב השיהוי נבצר ממנו לבדוק את טענות המבוטח ולרדת לחקר אמיתות טענותיו. בנוסף, את טענת השיהוי יש להעלות במפורש בהזדמנות הראשונה, אולם במקרה זה לא הועלתה טענה זו אלא בסיכומים בערכאה דלמטה.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

12. המערער השווה את הקבוע בסעיף 84א(א)(3) להוראת סעיף 296 לחוק **הביטוח הלאומי**, והלין על כך שבניגוד לסעיף מושא ענייננו, הרי שסעיף 296 לחוק אינו פוגע בקצבה לעתיד אלא רק מגביל את הזכאות לקצבה מבחינה רטרואקטיבית. לטענת המערער ההשוואה בין סעיף 84א לסעיף 296 יוצרת אפליה בין נפגעי עבודה רגילים לבין נפגעי עבודה בתחום השמיעה. לסברת המערער יש לפרש את סעיף 296 ואת סעיף 84א באופן שאינו סותר, הגם כי סעיף 84א הינו סעיף מאוחר וספציפי. עוד טען המערער כי קיומו של סעיף 84א(א)(3) סותר את סעיף 84א(ב)(3), המחייב פניות חוזרות ונשנות שנעשו טרם הגשת תביעה, וכי שילוב שני סעיפים אלו יוצר חלון הזדמנויות בלתי אפשרי להגשת תביעה בגין ליקוי שמיעה.

13. **המוסד טען בסיכומיו כי יש לפרש את סעיף 84א לאור תכליתו של החוק**, לפיה הכרה בנפגע עבודה צריכה להיות בעניין מבוטח שהליקוי ממנו הוא סובל קשור לתנאי העבודה. בית הדין הארצי פסק בהלכת ברלכיס (עב"ל 53/08 **לאוניד ברלכיס ואח' - המוסד לביטוח לאומי ואח'**, ניתן ביום 2.10.08; להלן - **הלכת ברלכיס**) כי התנאים המקדמיים הקבועים בסעיף 84א הינם סבירים, ואינם פוגעים בשוויון. לטענת המוסד, מטרת המחוקק הייתה, בין היתר, לצמצם את העלות התקציבית שהוצאה עד לתיקון, בשל תשלום גמלאות בגין ליקוי שמיעה שהיה בשיעור בלתי סביר ביחס לתשלום כלל גמלאות נפגעי עבודה, ולהעמידו על השיעור האמיתי, אשר ישקף מקרים בהם ליקוי השמיעה נגרם בשל תנאי העבודה. זאת בדרך של קביעת תנאים המצביעים על קשר סיבתי הדוק בין הליקויים לתנאי העבודה, על הליקוי בעל נפקות תפקודית ועל אותנטיות התלונות.

14. המוסד הפנה להלכת סלוק (עב"ל 11-03-22749 **יחיאל סלוק - המוסד לביטוח לאומי**, ניתן ביום 10.9.13) בה נקבע כי לשונו של סעיף 84א(א)(3) ברורה. כמו כן, הפנה המוסד לבג"ץ אלון (בג"ץ 1116/09 **דוד אלון נ' המוסד לביטוח לאומי**, ניתן ביום 6.7.11) בו נדונה חוקיות סעיף 84א. נטען כי הוראת סעיף 84א(א)(3) לחוק הינה מאוחרת וספציפית לזו שנקבעה בסעיף 296 לחוק, ושכך היא גוברת. לו



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

היה המחוקק מעוניין לקבוע בסעיף 84א(א)(3) לחוק מנגנון דומה לזה שבסעיף 296, המגביל תשלום גמלה עבור תקופה שבעבר אך אינו שולל תשלום הגמלה השוטפת, הוא היה עושה זאת במפורש. פרק הזמן האמור, הקבוע לעניין קשר סיבתי של ליקוי השמיעה כתוצאה מעבודה בסביבה רועשת - אינו חדש, והוא קיים בתקנה 46 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח מפני פגיעה בעבודה) תשי"ד - 1954. אשר לטענה בדבר חלון הזדמנויות קטן, טען המוסד כי פסיקת בית דין זה ריככה את דרישת התלונות החוזרות ונשנות. פניות אלו צריכות להיות מתועדות על פני פרק זמן משמעותי של 12 חודשים, כך שאין מדובר בחלון הזדמנויות בלתי סביר.

15. המוסד הדגיש כי ליקוי השמיעה והטנטון דרכם להתפתח משך זמן רב, וחזקה על מבוטח שיפנה לרופא, עת הם משפיעים על תפקודו היומיומי. המוסד טען כי יש לדחות טענת המערער, לפיה התנאי שבסעיף 84א(א)(3) דן בהתיישנות דיונית ולכן צריך להיות מועלה בהזדמנות הראשונה. משאין מדובר בטענת התיישנות אלא בתנאי סף על פי החוק. מכל מקום, המוסד העלה טענה זו בהזדמנות הראשונה בכתב ההגנה. המוסד הוסיף כי מתשובת המומחה לשאלת ההבהרה עולה כי ההחמרה שחלה אצל המערער, בעיקר באוזן שמאל, הינה תוצאה של רקע תחלואתי.

16. **בסיכומי התשובה מטעם המערער חזר המערער על טענותיו, והוסיף כי תכלית** סעיף 84א הינה להכיר בנפגע עבודה עת ליקוי השמיעה ממנו הוא סובל קשור לעבודה. תכלית זו אינה מתקיימת במקרה זה, בו המומחה קבע שעיקר ליקוי השמיעה ממנו סובל המערער נגרם כתוצאה מחשיפה לרעש מזיק ובית הדין האזורי ציין כי תוצאת מחיקת התביעה מביאה עימה תחושה של חוסר נוחות. לשיטת המערער הסיבה האמיתית העומדת מאחורי סעיף 84א הינה, כפי העולה מסיכומי המוסד, שיקולי תקציב. עניין סלוק אינו רלוונטי, מאחר ששם נדחתה התביעה על ידי פקיד התביעות ולא נדונה שאלת הקשר הסיבתי. לסברת המערער יש לקבוע כי סעיף 84א(א)(3) הינו דיוני ולא מהותי. המערער הלך כי לא ברור



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

כיצד מגבלת 12 החודשים מסייעת ליצור אבחנה בין תביעות שיסודן בתנאי העבודה לבין תביעות סרק.

17. במעמד הדיון בערעור, מיום 20.3.14, הצענו לצדדים כזאת:

"בנסיבות המקרה שלפנינו, תשובת המומחה המשווה בין האודיוגרמות של 2008 לבדיקות השמיעה של 2009 ו- 2010 הינה כי 'עיקר ההחמרה במצבו השמיעתי של התובע המתבטאת בעיקר באוזן שמאל, נגרם על רקע תחלואתי'. מתוך המילים 'עיקר ההחמרה' עולה לכאורה כי 'לא עיקר ההחמרה' הינו עקב המשך החשיפה לרעש מזיק. בנסיבות האמורות, מוצע למוסד לשקול עמדתו ולהודיע אותה תוך 30 יום מהיום"
 בא כוח המערער, במעמד הדיון, הודיע כי "ככל שעמדת המוסד תהיה לחיוב אנחנו נסכים שהערעור יתקבל כאמור".

18. ביום 9.4.14 הודיע המוסד כי הוא מסכים להכיר בהחמרה האמורה בחוות דעת המומחה כפגיעה בעבודה ולהותיר לוועדה הרפואית לקבוע את שיעור אחוזי הנכות שיש לייחס לתנאי העבודה. המוסד הבהיר כי הסכמתו מתייחסת להחמרה בלבד, בעוד שליקוי השמיעה הבסיסי אינו מוכר לאור הוראות סעיף 84א(א)(3) (א) לחוק הביטוח הלאומי.

19. בהודעתו, מיום 13.4.14, טען המערער כי הודעת המוסד הופכת את המלצת בית הדין לחסרת טעם, מאחר שלהבנתו הודעת המוסד יוצרת מצב שאם ההחמרה אינה ב- 20 דציבל נוספים לא תהיה כל הכרה בליקוי. בכך, לסברת המערער, הרע המוסד את מצב המבוטחים שצריכים להגיע למצב שמיעתי של כמעט חירשות על מנת שיוכרו בידי המשיב, אף במקרים בהם ברור כי מצבם ההתחלתי נגרם כתוצאה מהעבודה.

20. לאור האמור בהודעת המוסד ובתגובת המערער, הורתי לצדדים, בהחלטתי מיום 23.4.14, להודיע האם הם מסכימים כי יינתן פסק דין בנוסח הבא (להלן - **נוסח פסק הדין**):

- 8 - מתוך 16



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

"בהסכמת הצדדים ההחמרה במצבו השמיעתי של המערער, המתבטאת בעיקר באוזן שמאל, כפי העולה מבדיקות השמיעה שנערכו במהלך שנת 2009 ואילך, תוכר כפגיעה בעבודה. המערער יגיש תביעה לגמלת נכות מעבודה והוועדה הרפואית תדון ותקבע דרגת נכותו לאור האמור"

21. המוסד לביטוח לאומי, בהודעתו מיום 8.5.14, הודיע כי הוא מסכים למתן פסק דין בנוסח המובא לעיל. המערער, בהודעתו מיום 8.5.14, הבהיר כי אינו מסכים לנוסח פסק הדין. המערער טען כי הסכמה לפשרה משמעותה התעלמות מנכותו העיקרית של המערער שנגרמה כתוצאה ישירה מעבודתו, תוך הכרה מזערית שאף לא מקנה למערער נכות כלשהי לפי תקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה) התשט"ז - 1956 (להלן - תקנות הביטוח הלאומי). המערער גרס כי מקרה זה מוכיח כיצד אין קשר בין דרישת השנה בסעיף 84א(א)(3) לבין בחינת הקשר הסיבתי.

22. בהחלטתי, מיום 21.5.14, הבהרתי כי החמרה במצב שמיעתי יוכל שתוכר כפגיעה בעבודה גם אם ההחמרה כשלעצמה מתבטאת בכושר שמיעה פחות משיעור של 20 דציבל. בהחלטתי הסבתי שימת לב המערער להסכמתו, במעמד הדיון בערעור מיום 20.3.14, להצעת בית הדין, והורתי למערער להודיע, תוך 14 יום, עמדתו לנוסח פסק הדין.

23. המערער הודיע, ביום 2.6.14, כי אין ביכולתו להסכים לפשרה המוצעת, מאחר שמעשית לא תוכר עיקר פגיעתו כמחלת מקצוע, בנסיבות בהן המומחה קבע כי עיקר המחלה נגרמה כתוצאה מהעבודה. בנסיבות אלו הורתי על העברת התיק למתן פסק דין.

משהגענו עד הלום, נפנה להכרעה בערעור שלפנינו.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

דיון והכרעה

24. לאחר שנתנו דעתנו למכלול טענות הצדדים, כפי שמצאו ביטויים בכתב ובעל פה, ולאחר שעיינו בחוות דעת המומחה שהתמנה בתיק על ידי בית הדין האזורי ובתשובותיו לשאלות ההבהרה, ובפסק דינו של בית הדין האזורי, באנו לכלל מסקנה כי דין רוב טענות המערער - להידחות.

25. השאלה העומדת להכרעתנו הינה האם בנסיבות העניין עמד המערער בתנאי סעיף 84א(א) לחוק הביטוח הלאומי, אשר קובע - לעניין הכרה בליקוי שמיעה כפגיעה בעבודה - כזאת:

"84א. (א) אין רואים בליקוי שמיעה שעקב חשיפה לרעש, תוצאה של פגיעה בעבודה אלא אם כן התקיימו כל אלה:

(1) המבוטח נחשף בעבודתו לרעש התקפי ומתמשך, העולה על המותר לפי סעיף 173 בפקודת הבטיחות בעבודה [נוסח חדש], התש"ל - 1970 (להלן - רעש מזיק);

(2) כושר השמיעה פחת, בשיעור של 20 דציבל לפחות בכל אחת מהאוזניים;

(3) הוגשה למוסד תביעה להכרה בליקוי השמיעה כפגיעה בעבודה, בתוך 12 חודשים מהיום המוקדם מבין אלה:

(א) היום שבו תועד הליקוי לראשונה ברשומה רפואית כמשמעה בסעיף 17 בחוק זכויות החולה, התשנ"ו - 1996 (בסעיף זה - רשומה רפואית);

(ב) היום שבו, לדעת הוועדה הרפואית או הוועדה הרפואית לעררים כמשמעותן בפרק זה, לפי העניין, החלה הירידה בשמיעה"

26. במקרה שבפנינו, אין חולק כי המערער עמד בתנאי סעיפים 84א(א)(1) ו- 84א(א)(2). דהיינו המערער נחשף בעבודתו לרעש התקפי ומתמשך וכן כושר השמיעה של המערער פחת בשיעור של 20 דציבל לפחות בכל אחת מהאוזניים. נותרה אם כן, השאלה שבמחלוקת בין הצדדים - האם התקיים בעניינו התנאי השלישי המעוגן בסעיף 84א(א)(3) לחוק?

- 10 - מתוך 16



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

27. תנאי סף זה קובע כי תביעת המערער למוסד להכרה בליקוי השמיעה כפגיעה בעבודה צריכה להיות מוגשת בתוך שנה מהיום בו תועד הליקוי לראשונה ברשומה רפואית או מהיום בו החלה הירידה בשמיעה, לפי המועד המוקדם מביניהם. בענייננו המערער הגיש תביעתו למוסד ביום 12.8.10, למעלה מ- 12 חודשים לאחר המועד בו תועד הליקוי לראשונה ברשומה רפואית, ביום 30.7.08. משאלו הם פני הדברים, לכאורה לא עמד המערער בתנאי סעיף 84א(א)(3) לחוק, משתביעתו הוגשה בחלוף המועד הקובע כקובע בחוק. כפועל יוצא לא עמד המערער לכאורה בתנאי סעיף 84א(א) לחוק, משמדובר בתנאי סף מצטברים ולא חלופיים, אשר רק בהתקיימם ניתן להכיר בליקוי שמיעה שעקב חשיפה לרעש.

28. ברם, באמור לא סגי. שכן, עדיין אין לשלול את ההכרה במבוטח, אלא יש לברר האם חלה החמרה במצב השמיעה.

הנחת היסוד לגבי סעיף 84א(א) הינה, כי ליקוי שמיעה, לעניין דרישת השנה להגשת התביעה למוסד מאז תיעוד הליקוי - הינו אך ורק ליקוי הנובע מחשיפה לרעש מזיק, שכושר השמיעה לגביו פחת בשיעור של 20 דציבל לפחות בכל אחת מהאוזניים. בכל שאר המקרים בהם אין מדובר בליקוי שמיעה שכזה, דרישת השנה - אינה רלוונטית.

במקרה של ליקוי הנובע מחשיפה לרעש מזיק, במסגרתו כושר השמיעה פחת בשיעור של 20 דציבל לפחות בכל אחת מהאוזניים, אולם דרישת השנה אינה מתקיימת, מאחר שהתביעה למוסד הוגשה למעלה משנה לאחר מועד תיעוד ליקוי השמיעה, עדיין אין לשלול את הדרך בפני הכרה בפגיעה בעבודה, אלא יש לברר האם חלה החמרה בליקוי השמיעה, שמקורה בפגיעה בעבודה. ודוק, לעניין זה לא נדרשת החמרה בעטיה פחת כושר השמיעה בשיעור של 20 דציבל, אלא די בכל החמרה.

29. ויוטעם, עצם ההכרה בליקוי שמיעה כפגיעה בעבודה גם על דרך ההחמרה פותחת את הדלת לקביעת נכות על ידי הוועדה הרפואית, בגין ליקוי שמיעה עקב ההחמרה, לאחר עריכת חשבון עובר ושב. מעבר לזאת, הכרה בליקוי שמיעה על



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

דרך ההחמרה מאפשרת הכרה בטנטון תמידי כפגיעה בעבודה, אפילו במקרה בו ההחמרה הקנתה 0% נכות בלבד. מעבר למעבר, עצם ההכרה בהחמרה, אפילו אם יש לקבוע בגינה 0% נכות, פותחת שער נוסף - אפשרות לפעול על פי תקנה 36 לתקנות הביטוח הלאומי.

30. ומן הכלל אל הפרט. בענייננו, המומחה מטעם בית הדין השווה בין אודיוגרמות משנת 2008 לבדיקות השמיעה משנים 2009 ו 2010 ומצא כי "עיקר ההחמרה במצבו השמיעתי של התובע, המתבטא בעיקר באוזן שמאל, נגרם על רקע תחלואתי ולא ניתן לזקוף אותה לחשיפתו לרעש בעבודה". במעמד הדין בפנינו הבהרנו לצדדים כי מקביעת המומחה עולה כי "לא עיקר ההחמרה" הינה עקב המשך החשיפה לרעש מזיק. אשר לדרישת השנה, המערער הגיש תביעתו למוסד לביטוח לאומי ביום 12.8.10. ההחמרה התגלתה בעקבות השוואה בין ממצאי בדיקות משנים 2009 ו - 2010. לפיכך עמד המערער בתנאי סעיף 84א(א)(3) - השנה להגשת תביעה למוסד בעקבות החמרת הליקוי בשמיעה, הנמנית החל ממועד ההחמרה במצב השמיעה ועד למועד הגשת התביעה.

31. משאלו הם פני הדברים, אנו קובעים כי המערער עומד בתנאים המצטברים של סעיף 84א(א) לחוק הביטוח הלאומי - חשיפה לרעש מזיק; הפחתת כושר השמיעה בשיעור של 20 דציבל; הגשת תביעה למוסד בתוך 12 חודשים - באשר להכרה בהחמרה במצבו השמיעתי, כפגיעה בעבודה. בהתאם, המערער רשאי להגיש תביעה לגמלת נכות מעבודה והוועדה הרפואית תדון ותקבע דרגת נכותו. חרף האמור לעיל, ונוכח הדגשת היתר בטיעוני המערער לגבי חוקתיות סעיף 84א והזכות לגמלה כזכות קניינית, לא נצא ידי חובת פסק דינו טרם שנעמוד על טיעוניו הנוספים של המערער.

32. המערער גרס בפנינו כי סעיף 84א(א)(3) אינו שוויוני ומידתי ואינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה. כמו כן טען המערער כי הזכות לגמלה הינה קניינית ולכן הסעיף פוגע בזכות לקניין. המערער הלין כי לא ברור כיצד מגבלת 12 החודשים מסייעת ליצור אבחנה בין תביעות שישודן בתנאי עבודה לבין תביעות סרק, וכי תכלית

- 12 - מתוך 16



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

סעיף 84א הינה להכיר בנפגע עבודה עת ליקוי השמיעה ממנו הוא סובל קשור לעבודה. אולם תכלית זו אינה מתקיימת במקרה זה, בו המומחה קבע שעיקר ליקוי השמיעה נגרם כתוצאה מחשיפה לרעש מזיק.

33. תחת ידו של בית דין זה יצאו לא מעט פסקי דין אשר השיבו לטענות אלו של המערער. הנשיא אדלר (כתוארו דאז) עמד על הוראות סעיף 84א בהלכת ברלכיס, בקובעו:

"הנה כי כן, תכלית התיקון לחוק, כפי שאנו מבינים אותה, הייתה לקבוע תנאי סף מקדמיים, שבדיקתם תטיב את האבחון בין מי שאכן סובל מליקוי שמיעה ומטנטון מושרי רעש מזיק במקום העבודה, לבין מי שליקוי השמיעה והטנטון מהם הוא סובל אינם קשורים בקשר סיבתי לתנאי העבודה ואינם בעלי נפקות תפקודית. סבורני, כי תכלית זו הינה ראויה ...

התנאים המקדמים שנקבעו בסעיף 84א לחוק הינם סבירים, מידתיים ואינם פוגעים בשוויון ... אין מדובר בפגיעה בשוויון או בחקיקה רטרואקטיבית".

34. אשר לטענת המערער כי הזכות לגמלה הינה קניינית. אין זו הפעם הראשונה שמתעוררת טענה מעין זו מצד מבוסח, בעניין זה פסקנו לאחרונה לאמור:

"הנחת היסוד שבטיעון המערער, כי הזכות החוקית לקצבת שאירים על פי חוק הביטוח הלאומי הינה זכות קניינית חוקתית - אינה נקייה מספקות. כך למשל בבג"ץ שליטנר (בג"ץ 6784/06 רס"ן רונית שליטנר ואח' נ' הממונה על תשלום גימלאות; להלן - בג"ץ שליטנר), דעתה של השופטת פרוקצ'ה, לעניין הקפאת הזכות החוקית לפנסיה למשרתי קבע, בגיל הביניים על פי חוק שירות קבע בצה"ל (גמלאות), הייתה - ש"בענייננו אין צורך להכריע בדבר מהותה של זכות הקניין כזכות חוקתית על פי חוק היסוד, מאחר שהסוגיה בה אנו עוסקים אינה כרוכה בזכויות קניין, שהרי מושכלות ראשונים הם, כי הזכות לקצבת פרישה הינה זכות סטטוטורית שאינה בעלת תכונות קנייניות". ובהמשך "על פי התפיסה הקלאסית למשרת קבע לא נתונה זכות קניין לגימלה אלא זכות אישית לאכוף תשלומה לפי תנאי החוק... אין בידו לא זכות קניין וגם לא ציפייה



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 37437-10-12

רכושית לגיטימית מוגנת במשפט לתבוע, כי הקפאת הזכויות יקדים את מימוש הזכות".

ובבג"ץ גולדשמיט נגד בית הדין הארצי לעבודה (בג"ץ 4193/04 גולדשמיט נ' בית הדין הארצי לעבודה) היא פוסקת, לעניין הזכות לקצבת שאירים על פי חוק שירות המדינה (גמלאות); חוק שלפי הוראת סעיף 50 לו, לא רק שתקופת הזכאות לתשלום קיצבה רטרואקטיבית מוגבלת, אלא שעצם הזכאות נשללת לחלוטין ממי שלא הגיש תביעתו תוך שנתיים מיום קום עילת התביעה, כי "בדומה לזכויות גמלה שמקורן בחוקים אחרים, אף הזכות לגמלה מכוח חוק הגמלאות הינה אישית אובליגטורית ואינה זכות קניינית. זוהי זכות שמקורה בחוק. הזכות לגמלה היא זכות אובליגטורית של הזכאי כלפי הרשות הציבורית החייבת מכוח החוק בתשלום הגמלה בכפוף לתנאי החוק... בהעדר אופי קנייני לגמלה היא אינה מהווה "נכס" שניתן לרכוש בו בעלות ולכן גם אלה הבאים מכוחו של בעל הזכות המקורית לגמלה אינם רוכשים זכות קניין מכוחו. כל שיש בידם אם בכלל, היא זכות סטטוטורית לקצבה בהתקיים התנאים שנקבעו לצורך כך בחוק"

(עב"ל 57681-01-11 אסתר לוזון - המוסד לביטוח לאומי, ניתן ביום 7.8.12)

35. דומה שבאמור יש מענה לכלל טענות המערער בערעור. עם זאת נתייחס ונרחיב מעט מעבר לנאמר עד כה. בא כוח המערער ניסה לשכנענו, כי קיומו של סעיף 84א(א)(3) סותר את סעיף 84א(ב)(3), המחייב פניות חוזרות ונשנות שנעשו טרם הגשת התביעה. עוד נטען כי סעיף 84 יוצר אפליה בין נפגעי עבודה רגילים לבין נפגעי עבודה בתחום השמיעה וכי יש לפרש את הדרישה בסעיף 84א(א)(3) כדרישה דיונית ולא מהותית. על כך יש להשיב כי בפסיקה רוכך התנאי הקבוע בסעיף 84א(ב)(3) באופן המתיישב עם תנאי סעיף 84א(א)(3) (וראה לעניין זה פסיקתנו בעב"ל 31583-06-10 המוסד לביטוח לאומי - גנאים פהד, ניתן ביום 27.6.12). אשר לטענת ההפליה וליתר טענות המערער באשר לאופן פרשנות סעיף 84א(א)(3) לחוק, אין לנו אלא לחזור ולהביא את אשר נפסק בבג"ץ אלון: "בפנינו עתירה כנגד פסיקתו של בית הדין הארצי לעבודה בכל הנוגע לפרשנות סעיף 84א לחוק הביטוח הלאומי שהוסף לחוק בתיקון 79.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

העתירה העלתה טענות שונות הנוגעות להוראות הסעיף שלטענת באי כוח העותרים אינן יכולות לעמוד במבחן החוקתיות. על פני הדברים לא מצאנו כי יש ממש בטענות בהיבט החוקתי. אפשר שניתן היה לנסח את סעיף 84א ביתר בהירות, אך גם במתכונתו הנוכחית הוא ניתן לפרשנות כפי שפרש אותו בית הדין הארצי. בנסיבות אלה על פי מבחני הביקורת השיפוטית על בית הדין לעבודה, אין בית משפט זה נוהג להתערב בפסיקתו, כשמדובר בתחום המובהק של מומחיות בית הדין..."

(בג"ץ 1116/09 דוד אלון ואח' נ' שר האוצר ואח', ניתן ביום 6.7.11. עתירה על הנפסק בהלכת אלון)

36. **סיכומם של דברים** - לא מצאנו מקום לשנות מהלכות קודמות, לפיה על מבוטח להגיש תביעתו להכרה בליקוי שמיעה כפגיעה בעבודה בתוך 12 חודשים מהמועד בו תועד הליקוי לראשונה וכמפורט בסעיף 84א(א)(3) לחוק. יחד עם זאת, במקרה של החמרה בליקוי השמיעה, דרישת 12 החודשים, על פי סעיף 84א(א)(3) לחוק, צריכה להיעשות ממועד ההחמרה ועד למועד הגשת התביעה למוסד. די בכל החמרה ואין צורך לבחון האם ההחמרה גרמה לכך שכושר השמיעה פחת בשיעור של 20 דציבל לפחות בכל אחת מהאוזניים. אשר על כן, דין ערעור המערער להתקבל חלקית. זאת, בכל הנוגע להכרה בהחמרה במצבו השמיעתי של המערער כפגיעה בעבודה.



בית הדין הארצי לעבודה

עב"ל 12-10-37437

סוף דבר

37. הערעור מתקבל חלקית. ההחמרה במצבו השמיעתי של המערער, המתבטאת בעיקר באוזן שמאל, תוכר כפגיעה בעבודה. אין צו להוצאות.

ניתן היום, ט"ו טבת תשע"ה (06 ינואר 2015), בהעדר הצדדים וישלח אליהם.

סיגל דוידוב-מוטולה,
שופטת

לאה גליקסמן,
שופטת

יגאל פליטמן,
נשיא, אב"ד

מר אורן-צבי שחור,
נציג ציבור (מעסיקים)

מר ראובן רבינוביץ,
נציג ציבור (עובדים)